


**TRIBUNAL REGIONAL  
FEDERAL DA 2ª REGIÃO**
**PRESIDENTE:**

Desembargador Federal Valmir Peçanha

**VICE-PRESIDENTE:**

Desembargador Federal Frederico Gueiros

**CORREGEDOR-GERAL :**

Desembargador Federal Castro Aguiar

**COMISSÃO DE JURISPRUDÊNCIA:**Desembargador Federal Sergio Feltrin – *Presidente*

Desembargador Federal Poul Erik Dyrlund

Desembargador Federal André Fontes

**DIRETOR GERAL:**

Luiz Carlos Carneiro da Paixão

**DIRETOR:**

Desembargador Federal Sergio Feltrin Corrêa

**COORDENADOR:**

Desembargador Federal Poul Erik Dyrlund

**PROJETO EDITORIAL:**

Alexandre Tinel Raposo (Diretor da SED)

**COORDENAÇÃO DE PRODUÇÃO:**

Sérgio Mendes Ferreira (ATED/SED)

**COORDENAÇÃO EDITORIAL:**

Carmem Lúcia de Castro (DIJAR/SED)

**GERENCIAMENTO DE MATÉRIAS:**

Ana Cristina Lana Albuquerque (SEJURI/DIJAR/SED)

**SELEÇÃO, REDAÇÃO E REVISÃO:**

Seção de Jurisprudência (SEJURI/DIJAR/SED)

**DIAGRAMAÇÃO E IMPRESSÃO:**

Divisão de Produção Gráfica e Editorial (DIGRA/SED)

As matérias publicadas na coluna "Pelos Sessões", de autoria da Assessoria de Comunicação Social (ACOS), são extraídas do site do TRF-2ª Região.

**PERIODICIDADE:** quinzenal**TIRAGEM:** 2.200 exemplares**ESTA EDIÇÃO****PELAS SESSÕES**

3ª Turma..... 02

4ª Turma..... 02

4ª Turma..... 03

**ACÓRDÃOS EM DESTAQUE**

Órgão Especial..... 03

1ª Seção..... 05

2ª Seção..... 06

1ª Turma..... 08

2ª Turma..... 09

3ª Turma..... 10

4ª Turma..... 12

5ª Turma..... 14

6ª Turma..... 16

**EMENTÁRIO TEMÁTICO**

1ª Turma..... 18

2ª Turma..... 18

3ª Turma..... 19

4ª Turma..... 19

5ª Turma..... 20

6ª Turma..... 20

*Este informativo não se constitui em repositório oficial da jurisprudência do TRF – 2ª Região. Para críticas ou sugestões, entre em contato com [jornalinfojur@trf2.gov.br](mailto:jornalinfojur@trf2.gov.br)*

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

Rua Acre, nº 80 – Centro – Rio de Janeiro/RJ

Cep.: 20081-000 – Tel.: (21) 2276-8000

[www.trf2.gov.br](http://www.trf2.gov.br)

## PELAS SESSÕES

### 3ª Turma

### Inativo que trabalhou na limpeza urbana e na coleta de lixo tem direito à aposentadoria especial

Um inativo que vinha recebendo aposentadoria por tempo de serviço proporcional teve seu benefício transformado em aposentadoria especial, por ele ter exercido atividade profissional insalubre por mais de 30 anos. Esta foi a decisão da 3ª Turma do TRF-2ª Região, que confirmou sentença da 31ª Vara Federal do Rio, nos autos de ação movida pelo aposentado contra o INSS, autarquia federal responsável pela concessão do benefício.

Segundo dados do processo, o autor, durante o tempo de serviço de 30 anos, 9 meses e 9 dias, esteve exposto a agentes nocivos à sua saúde. A limpeza urbana e a coleta de lixo são enquadradas, nos termos da lei, como insalubres, condição a que estava sujeito o autor e

atestada, nos autos, por laudo técnico. Além disso, ele argumentou que sempre recolheu um percentual mensal de insalubridade no cômputo de sua contribuição previdenciária. A condenação do INSS ao pagamento da nova aposentadoria é retroativa ao ano de 1994.

O relator do processo enfatizou o teor da súmula nº 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos, “no sentido de que se deve conceder aposentadoria especial na hipótese da perícia médica constatar que a atividade realizada pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa”.

► Proc. nº 1999.51.01.078713-0

### 4ª Turma

### Decisão garante a empresa direito de não recolher I.R. sobre operações de *hedge*

A 4ª Turma do TRF-2ª Região entendeu, por maioria, que as operações de *hedge* realizadas através de contratos de *swap* não representam acréscimos patrimoniais para a empresa, mas apenas uma medida que ela adota para se proteger, por exemplo, de eventuais variações cambiais, que possam causar prejuízos na hora de quitar dívidas em moeda estrangeira. A decisão foi proferida no julgamento de uma apelação em mandado de segurança apresentada por uma companhia da área de telecomunicações, garantindo-lhe o direito de não recolher imposto de renda sobre operações de *hedge*. Ela ajuizou a causa na 1ª instância para impedir que a Fazenda Nacional exigisse o tributo, alegando a inconstitucionalidade do artigo 5º, da Lei nº 9.779, de 1999, que instituiu a cobrança. Embora lembrando que o Órgão Especial do TRF-2ª Região já decidiu que o artigo não fere a Constituição Federal, o relator do processo destacou, em seu voto, que a lei que

regulamenta os tributos federais - a Lei nº 8.981, de 1995 -, em seu artigo 77, define o *hedge* como uma operação que se destina, exclusivamente, à proteção contra riscos inerentes às oscilações de preço ou de taxas, quando o objeto do contrato negociado estiver relacionado com as atividades operacionais da pessoa jurídica e destinar-se à proteção de direitos ou obrigações da empresa.

Em economia, *hedge* significa cobertura. A operação geralmente é realizada através de um contrato de *swap* (troca), ou seja, a empresa faz uma troca, com alguma instituição financeira, de obrigações financeiras que possua por outras com índices menos instáveis. Um exemplo corrente desse tipo de estratégia ocorre com empresas que possuem dívida em dólar e desejam transformar estas dívidas em moeda nacional.

► Proc. 2002.51.01.023437-3

## INSS deve pagar benefício de amparo social a deficiente visual

Um deficiente visual impossibilitado de obter seu próprio sustento teve assegurado pela 4ª Turma do TRF-2ª Região o direito a receber do INSS um salário-mínimo mensal, a título de assistência social. O beneficiário havia ajuizado uma ação contra a autarquia federal na Justiça Federal de Itaboraí/RJ, que acolheu seu pedido. Após apelação do INSS, o Tribunal confirmou a condenação ao pagamento do amparo social, determinado pelo 1º grau.

O Relator do processo ressaltou que “o artigo 1º da

*Lei nº 8.742/93 assegura a percepção de um salário-mínimo à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não ter meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família... O INSS reconhece que A.M.S. preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado, ante o laudo pericial, apresentando deficiência visual que o impossibilita de obter seu próprio sustento.”*

► Processo nº 2000.51.07.000505-7

## ACÓRDÃOS EM DESTAQUE

### Agravo Interno em Suspensão de Segurança

Processo: 2003.02.01.017930-3 - Publ. no DJ de 22/10/2004 pg. 233

Relator: Des. Fed. VALMIR PEÇANHA

Agravante: C.S.N.

Agravado: a decisão de fls. 217/225

Órgão Especial

AGRAVO INTERNO EM SUSPENSÃO DE SEGURANÇA - SENTENÇA CONCESSIVA - CRÉDITO-PRÊMIO DE EXPORTAÇÃO (IPI) - DECRETO-LEI Nº 491/69 (ART. 1º) - RESSARCIMENTO - COMPENSAÇÃO - RISCO DE GRAVE LESÃO À ORDEM E À ECONOMIA PÚBLICAS.

I - Não há impedimento legal para que sejam interpostos, simultaneamente, agravo de instrumento e pedido de suspensão de segurança, eis que possuem pressupostos distintos e inconfundíveis – Aplicação do art. 4º, § 6º, Lei nº 8.437/92 c/c art. 4º, § 2º, Lei nº 4.348/64.

II - Hipótese em que a sentença reconheceu o direito ao benefício, com observância do prazo prescricional decenal e determinação de correção monetária com inclusão dos expurgos inflacionários, o que, segundo alega a União Federal, resultará na soma de R\$ 1.760.861.949,20 (um bilhão, setecentos e sessenta milhões, oitocentos e sessenta e um mil, novecentos e quarenta e nove reais e vinte centavos).

III - O ressarcimento em espécie, pelo Fisco, não se coaduna, em princípio, com a natureza do mandado de segurança.

IV - Apesar de ser o mandado de segurança ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária (Súmula 213/STJ), evidencia-se impossível a utilização do mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança.

V - O pedido autoral foi julgado procedente pela sentença, nos termos em que requerido na inicial, onde há invocação ao art. 8º da IN 21/97, o qual prevê que o ressarcimento será efetuado inicialmente mediante compensação com débitos do IPI relativos a operações no mercado interno e, em caso de impossibilidade total desta compensação, prevê o ressarcimento em espécie. Acontece que a via revela-se, na espécie, inadequada à produção de efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, ou seja, de 10 (dez) anos atrás.

VI - Incidência do art. 170-A do CTN. Embora o IPI seja tributo sujeito a lançamento por homologação,

tal fato, por si só, não afasta a sua aplicação no caso, eis que os valores pretendidos estão sendo alvo de discussão judicial, não sendo razoável vislumbrar-se a possibilidade de compensação antes do trânsito em julgado da sentença, sob pena de ofensa à ordem pública.

VII - Embora a questão de fundo já tenha sido analisada pelo Pretório Excelso, cuja decisão, em tese, é favorável à ora Agravante, há questões outras, inclusive prejudicial, que permeiam a questão principal e que terão influência direta no montante a ser compensado, a afastar a liquidez e certeza necessárias e impor a aplicação da norma do art. 170-A do CTN.

VIII - Em casos semelhantes ao presente, a jurisprudência tem se inclinado pela adoção do prazo prescricional quinquenal e não pelo decenal fixado pelo Juízo de primeiro grau, o que, consecutivamente, somado aos índices de correção monetária aplicados, pode ensejar grave risco à economia pública, em face da vultosa quantia envolvida.

IX - Agravo Interno desprovido.

#### **POR MAIORIA, NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**

#### **CRÉDITO-PRÊMIO DE EXPORTAÇÃO – RESSARCIMENTO – COMPENSAÇÃO**

A Companhia Siderúrgica Nacional interpôs agravo interno contra decisão que deferiu pedido formulado pela União Federal/Fazenda Nacional e suspendeu os efeitos e a execução de sentença concessiva de segurança, proferida nos autos de mandado de segurança impetrado pela agravante.

A referida sentença reconheceu à CSN o direito ao crédito-prêmio de exportação de que trata o art. 1º. do Decreto-Lei nº 491/69 e suas alterações posteriores, observado o prazo prescricional decenal e determinou o imediato cumprimento da ordem judicial pela autoridade impetrada, no sentido de que sejam praticados todos os atos necessários à efetivação da sentença, como a emissão de DARF's e o lançamento no SIAFI.

A decisão ora impugnada, por seu turno, deferiu o pedido de suspensão por entender configurado, na hipótese, risco de ofensa à ordem e à economia públicas.

Ao rejeitar as razões da Companhia Siderúrgica Nacional para o seu agravo, o Des. Fed. Valmir Peçanha, cujo voto foi referendado pela maioria dos membros do Órgão Especial, analisou a argumentação da agravante.

Reportou-se, inicialmente, ao equívoco em que incorreu a agravante quando alegou a inadmissibilidade do pedido de suspensão da segurança quando existe a interposição simultânea do agravo de instrumento. Entende o Relator não haver qualquer impedimento legal para tal, tendo em vista que a suspensão de segurança não tem a natureza jurídica de recurso.

Para tal, socorreu-se de jurisprudência firmada no âmbito do TRF-4:

⇒ AGRPSL 97.04.41085-9 (DJ de 24/07/97, pg. 78015)

⇒ AG 97.04.01758-8 (DJ de 09/07/97, pg. 52750)

Referiu-se, também, à alegação de que a execução imediata do *decisum* não causaria qualquer lesão à economia pública, considerando que a verba para pagamento já foi disponibilizada. Sobre isso comentou:

*“Ora, em primeiro lugar, pelo que se depreende, foi requerida a disponibilização de parte da verba (fls. 189). De outra parte, tais providências foram determinadas pela Receita por força de ordem judicial, não afastando a possibilidade de comprometimento da economia pública. Ademais, conforme assentado na decisão atacada, a hipótese de ressarcimento em espécie, pelo Fisco, não se coaduna, ao menos, em princípio, com a natureza do mandado de segurança.*

*Aduziu, ainda, não lhe parecer razoável a sustentação de não-incidência da norma consubstanciada no art. 170-A do Código Tributário Nacional ao caso trazido a julgamento, ao argumento de que o incentivo fiscal em tela, segundo a jurisprudência do STF e do STJ, revela-se reconhecidamente devido. E concluiu: ‘Neste particular, foi registrado, na decisão guerreada, que, embora o IPI seja tributo sujeito a lançamento por homologação, tal fato, por si só, não afasta a incidência do aludido art. 170-A do CTN, porquanto, no caso, os valores pretendidos estão sendo alvo de discussão judicial não sendo razoável vislumbrar-se a possibilidade de compensação antes do trânsito em julgado da sentença, sob pena de ofensa à ordem jurídica.’”*

**Ação Rescisória****Processo: 2000.02.01.073499-1 - Publ. no DJ de 29/06/2004, pg. 92****Relatora: Des. Fed. TANIA HEINE****Relator para acórdão: Des. Fed. ALBERTO NOGUEIRA****Autor: INSS****Réu: O. R. S.**

1ª Seção

**AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO MATERIAL.**

Impossibilidade de se fazer exame de prova, ofertada pelo próprio Autor da rescisória, operando-se, em conseqüência, um saneamento retroativo do processo. Tampouco, imputar isso ao Juiz e considerar-se à luz do art. 475, do Código de Processo Civil.

- Hipótese de erro material, que só poderia ser corrigido de ofício, à época do processo, e não em sede de rescisória, onde corrige-se, apenas, erro material provocado dentro do processo rescisório.

- Ação julgada improcedente. Decisão por maioria.

**POR MAIORIA, JULGADO IMPROCEDENTE O PEDIDO.****ERRO MATERIAL – CORREÇÃO**

Com fulcro no art. 485, IX, do CPC, o INSS ajuizou a ação rescisória com o fito de rescindir sentença que julgou extinto o processo de execução para a cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas à época própria.

Sustentou a autarquia que, por equívoco, foi mudado o número do processo na petição que requeria a extinção do feito cujo débito fora liquidado. A dívida referia-se ao Processo 94.00.36841-0, e não ao processo 94.00.36846-1. Alegou, desta forma, o erro constante na sentença, de vez que esta se baseou em documentos comprobatórios do pagamento do débito referente à Execução Fiscal nº 94.00.36841-0 para extinguir o Processo nº 94.00.36846-1, o qual se referia à cobrança de débito diverso.

A Des. Fed. Tania Heine votou pela procedência da ação rescisória, aceitando a argumentação da autarquia, retro referida, e para corroborar este entendimento citou vários arestos:

- STJ:
  - ⇒ RESP 472777/PA (DJ de 20/10/2003)
- TRF-2:
  - ⇒ AR 2001.02.01.046563-7 (DJ de 28/05/2003) – Segunda Seção – Relator: Des. Fed. PAULO ESPIRITO SANTO
  - “EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO. PAGAMENTO DA DÍVIDA NÃO COMPROVADO.
  - Ação rescisória objetivando desconstituir a r. sentença, que extinguiu execução fiscal, após informações do próprio exequente quanto à satisfação do débito em questão.

- *Impõe-se entender o termo ‘desistência’ contido no inciso VIII do artigo 485 do CPC, como ‘renúncia à pretensão’, o que nos termos do artigo 269, extingue o processo, com julgamento do mérito, o que torna cabível a presente ação rescisória.*

- *Não tendo parte Ré trazido aos autos qualquer início de prova que afaste as alegações do INSS, no sentido de que o débito não foi integralmente quitado, há de ser provida a ação rescisória.”*

- TRF-5:
  - ⇒ 96.05.22301-5 (DJ de 04/09/1998)
  - O Des. Fed. Alberto Nogueira, entretanto, votou pela improcedência da ação – voto que se tornou maioria não concordando com a correção do erro material em sede de ação rescisória.
  - Precedentes jurisprudenciais:
- STJ:
  - ⇒ EDAG 465756/DF (DJ de 20/10/2003, pg. 256)
- TRF-1:
  - ⇒ AGRAR 1999.01.00.009446-9 (DJ de 23/04/2001, pg. 5)
- TRF-2:
  - ⇒ AR 92.02.21291-0 (DJ de 06/04/2000) – Segunda Seção – Relator: Des. Fed. CRUZ NETTO
  - “PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO E ERRO MATERIAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL.
  - I - Nos termos do art. 485, § 1º, do CPC, o erro de fato consiste no reconhecimento de fato inexistente ou na negação de um fato realmente ocorrido, relevantes para o julgamento da lide.

*II - O erro material, por sua vez, consiste em simples inexactidão material, advinda de erro datilográfico ou outro lapso facilmente identificável e corrigível a qualquer tempo, mesmo de ofício.*

*III - Ação rescisória não se presta a corrigir erro material.*

*IV - Carece de interesse processual o autor que propõe ação rescisória para corrigir erro material, tanto mais se o mesmo já se encontra sanado.*

*V - Processo extinto, sem exame do mérito, na forma do art. 267, VI, do CPC.”*

⇒ AG 98.02.00613-0(DJ de 27/01/99, pg. 97) – Primeira Turma – Relator: Des. Fed. CHALU BARBOSA

*“PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO DO JULGADO.*

*I - O caso em tela visa a desconstituir sentença de processo de conhecimento transitada em julgado e também a sentença homologatória do processo de liquidação, irrecorrível, agora na fase de pagamento. A via eleita portanto, não é adequada, vez que o artigo 463 do CPC dispõe que o magistrado ao publicar a sentença cumpre e acaba o ofício jurisdicional.*

*Assim, a hipótese, como não se trata de erro material, só poderia ser através de ação rescisória.*

*II- Agravo de instrumento improvido.”*

- TRF-3:
  - ⇒ AR 92.03.012493-4 (DJ de 29/03/93, pg. 85)
- TRF-4:
  - ⇒ AC 94.04.57014-1(DJ de 22/10/97, pg. 88522)
- TRF-5:
  - ⇒ AR 96.05.19257-8(DJ de 25/02/2003, pg. 719)

#### **Embargos Infringentes em Apelação Cível**

#### **2ª Seção**

**Processo: 99.02.03372-5 – Publ. no DJ de 10/05/2004, pg. 350**

**Relator: Des. Fed. FERNANDO MARQUES**

**Relator para acórdão: Des. Fed. SERGIO SCHWAITZER**

**Embargante: União Federal**

**Embargado: L. F. S.**

EMBARGOS INFRINGENTES. MILITAR. ABONO MILITAR, GRATIFICAÇÃO DE GUARNIÇÃO ESPECIAL E ABONO ESPECIAL. RESTABELECIMENTO. DIREITO ADQUIRIDO. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. PRESCRIÇÃO.

I – Em se tratando de pedido de pagamento de vantagens anteriormente deferidas e não de alteração do ato de reforma, não incide, na hipótese, a prescrição do fundo de direito, nos termos da Súmula 250 do extinto Tribunal Federal de Recursos; mas, sim, a prescrição quinquenal, conforme a Súmula 85 do STJ.

II – A supressão efetuada por legislação superveniente do Abono Militar, da Gratificação de Guarnição Especial e do Abono Especial não afronta o princípio constitucional do direito adquirido, porquanto, embora seja certo que, a teor da Súmula 359 do Supremo Tribunal Federal, os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que o militar reuniu os requisitos necessários ao gozo do benefício; inexistente, todavia, direito adquirido aos critérios legais segundo os quais foi fixado aquele quantum, pois não há direito adquirido a regime jurídico.

III – De fato, é assente na doutrina e na jurisprudência que o regime jurídico estatutário não tem natureza contratual, ou seja, não existe direito adquirido à forma de cálculo dos proventos, sendo lícito à Administração suprimir determinadas vantagens ou gratificações, desde que não haja um decréscimo na remuneração global.

IV – Outrossim, compete à parte autora o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do seu direito, o que inexistiu no caso vertente, eis que não se desincumbiu o Autor de comprovar ter ocorrido redução na remuneração percebida.

V – Precedentes do STF: REO 210.455-8/DF e ROMS 21.789-1/DF; do STJ: ROMS 4957/GO, RESP 84069/MS e RESP 256446/RJ.

VI – Embargos infringentes providos.

**POR MAIORIA, PROVIDOS OS EMBARGOS.**

## ABONO MILITAR – GRATIFICAÇÃO DE GUARNIÇÃO ESPECIAL E ABONO ESPECIAL

Interpôs a União Federal embargos infringentes em face de acórdão, proferido pela Primeira Turma desta Corte que, por maioria, deu parcial provimento à apelação do autor, ora embargado, militar reformado.

A apelação decorreu de sentença que julgou improcedente o pedido de incorporação de gratificação especial, abono militar e abono especial aos vencimentos do militar. O acórdão da Primeira Turma determinou a incorporação do abono militar e da gratificação de guarnição especial, devendo as parcelas em atraso serem pagas acrescidas de juros de mora de 6% ao ano e correção monetária.

Ao embargar, a União alegou, preliminarmente, prescrição quinquenal, nos termos do Dec. 20910/32, e no mérito:

- que não foi demonstrado pelo autor ter residido em regiões fronteiriças do país, em condições precárias de vida ou salubridade, ou em regiões de índices exagerados de custo de vida;

- que o autor não faz jus à verba destinada aos uniformes, porque não se encontra mais na ativa;

- que o autor não tem direito a essas incorporações, pelo ato de que as parcelas pleiteadas já foram incorporadas a seus proventos, mas com outra nomenclatura.

O Relator, Des. Fed. Fernando Marques, votou pelo improvimento dos embargos, registrando que:

- no tocante à prescrição, incide a Súmula 85 do STJ, que faz com que a prescrição atinja as diferenças anteriores ao quinquênio que antecede à propositura da ação;

- quanto ao mérito, as vantagens solicitadas, que tinham previsão na Lei nº 1316/51, sofreram alterações com base na Lei nº 2285, sendo parcialmente incorporadas ao vencimento, em percentuais diferentes. Por ocasião da reforma do militar, foram consideradas, para fim de pagamento, as vantagens da Lei nº 2283/54, sendo que tais parcelas não integravam os proventos do autor à época do pedido, embora utilizadas no cálculo da reforma.

Concluiu, assim, o Relator que, como a lei que deve reger a reforma do militar há de ser a vigente à época de sua concessão (*tempus regit actum*), o autor faz efetivamente jus à percepção das vantagens denominadas Abono Militar e Gratificação de Guarnição Militar.

Entendimento diverso manifestou o Des. Fed. Sergio Schwaitzer, cujo voto se tornou vencedor.

Quanto à preliminar argüida – prescrição – nenhuma divergência com o Relator.

Sobre o mérito, entretanto, o Des. Fed. Sergio Schwaitzer discordou, ressaltando:

“(…)

*Ora, a supressão de tais vantagens não afronta o princípio constitucional do direito adquirido, porquanto, embora seja certo que, a teor da Súmula 359 do Supremo Tribunal Federal, os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que o militar reuniu os requisitos necessários ao gozo do benefício; inexistente, todavia, direito adquirido aos critérios legais segundo os quais foi fixado aquele quantum, pois não há direito adquirido a regime jurídico.*

*De fato, é assente na doutrina e na jurisprudência que o regime jurídico estatutário, que disciplina o vínculo entre o servidor público e a Administração, não tem natureza contratual, ou seja, não existe direito adquirido à forma de cálculo dos proventos, sendo lícito à Administração suprimir determinadas vantagens ou gratificações, desde que não haja um decréscimo na remuneração global.*

*A propósito, traçando-se um paralelo com a Súmula 162 do extinto TFR e com a Súmula 21 deste Tribunal - quando houve a substituição do adicional diário de asilado pelo adicional de invalidez -, competiria ao Autor a comprovação, quantum satis, de ter ocorrido, no período de 1955 até o ajuizamento da ação, a redução nos seus proventos, o que inexistiu no caso vertente. Competindo à parte autora o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do seu direito, é de se rejeitar o pleito autoral.”*

Precedentes jurisprudenciais citados pelo Relator para acórdão:

- STF:
  - ⇒ REO 210.455-8/DF (DJ de 18/08/2000)
  - ⇒ ROMS 21587-2/DF (julgamento em 19/12/96)
- STJ:
  - ⇒ ROMS 4957/60 (DJ de 16/12/96)
  - ⇒ RESP 84069/MS (DJ de 19/05/97, pg. 20605)
  - ⇒ RESP 256446/RJ (DJ de 06/11/2000, pg. 219)

Outros precedentes jurisprudenciais:

- STJ:
  - ⇒ RESP 447786/RS (DJ de 21/10/2002, pg. 440)
- TRF-1:
  - ⇒ AC 1995.01.21602-0 (DJ de 13/05/2004, pg. 26)
- TRF-4:
  - ⇒ AC 95.04.28878-2 (DJ de 27/09/95, pg. 65587)

**Habeas Corpus**

1º Turma

**Processo 2003.02.01.015554-2 - Publ. no DJ de 06/10/2004, pg 95****Relator: Juiz Federal Convocado ABEL GOMES****Impetrante: S.C.L.****Impetrado: Juízo da 6ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro**

*HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PELA ILEGITIMIDADE DA PROVA PROVENIENTE DA DELAÇÃO E ILICITUDE DAS ESCUTAS TELEFÔNICAS E DE INÉPCIA NA DENÚNCIA.*

I - Não havendo controvérsia sobre a existência de suporte mínimo probatório sobre os fatos narrados na denúncia, nem sobre a sua subsunção em tipos penais capitulados na lei penal, está presente a justa causa para o recebimento da denúncia e o prosseguimento do processo penal para a apuração da verdade em torno deles.

II – Nada há de amoral ou ilegal no instituto da delação premiada, trazido ao cenário nacional pela Lei nº 9.807/99, pois o mesmo apenas é a efetivação legislativa do entendimento dos Tribunais em relação à aplicabilidade da atenuante prevista no art. 65, III, “d”, do Código Penal.

III – É lícita a prova obtida por meio de interceptação de comunicação telefônica quando devidamente autorizada por autoridade judiciária e realizada nos termos da Lei nº 9.296/96.

IV – Estando preenchidos os requisitos exigidos no art. 41 do CPP, não há que se falar em trancamento da ação penal por inépcia da denúncia.

V – A via estreita do *Habeas Corpus* não comporta exame valorativo de provas.

**DENEGADA A ORDEM, POR UNANIMIDADE.**

**TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL –  
ALEGAÇÕES: ILEGITIMIDADE DA PROVA –  
ILICITUDE DA ESCUTA TELEFÔNICA E  
INÉPCIA DA DENÚNCIA**

Em favor de A.P.A. foi impetrado *habeas corpus*, visando demonstrar a ilicitude e ilegitimidade da prova produzida em face do paciente (escuta telefônica) e, pelo fato mesmo, o trancamento da ação penal.

Em seu arrazoado, sustentou:

- ausência de justa causa: pela ilegitimidade da prova proveniente da delação e pela ilicitude das escutas telefônicas, realizadas sem observância das formalidades previstas na Lei nº 9296/96 e única prova apresentada contra o paciente;

- inépcia da denúncia:

a) quanto ao crime de quadrilha: porque uma análise das escutas telefônicas permite a conclusão de que o paciente não conhecia algumas das pessoas nelas mencionadas, o que descaracteriza tal crime;

b) quanto ao crime de corrupção ativa – porque da narração dos fatos não decorre a conclusão da prática deste crime, pois a denúncia não descreve qualquer das figuras nucleares (“oferecer” ou “prometer”) necessárias à concretização, em tese, da figura típica do art. 333 do CP, bem como não descreve, também, qualquer situação envolvendo o

paciente em que tenha ocorrido o propagado esquema “fura-fila”.

Nas informações prestadas pelo Ministério Público Federal, foi esclarecido que a denúncia oferecida era a de que “*o paciente, na qualidade de despachante, pagaria servidores da DELEMAF quantias variáveis para que os passaportes de seus clientes fossem expedidos de forma célere.*”

Aduziu ainda o MPP que carece de respaldo a alegação do impetrante de que não constam nos autos circunstanciados as informações referentes às escutas telefônicas, de vez que em todas só há o registro do aparelho telefônico alvo, bem como a data e a hora em que a operação foi realizada; que, segundo entendimento jurisprudencial, não merece acolhimento o argumento de que a delação de um dos denunciados seria prova ilegítima e que a peça acusatória atende a requisitos do art. 41 do CPP, considerando que o *habeas corpus* não é a via adequada para exame aprofundado de prova e que a eventual participação do paciente nos fatos narrados na denúncia somente poderá ser analisada após a instrução criminal, por ocasião da sentença.

Por unanimidade, a Primeira Turma denegou a ordem, acolhendo as informações prestadas pelo Ministério Público Federal e retro resumidas.

Citou o Relator, Juiz Fed. Convocado Abel Gomes, como colorário do seu entendimento, os seguintes precedentes jurisprudenciais:



- STJ:
  - ⇒ RESP 311489/RO (DJU de 25/11/2002, pg.273)
  - ⇒ HC 20859/RS (DJU de 01/07/2002, pg. 408)
  - ⇒ HC 16334/ES (DJU de 04/02/2002, pg. 432)

Outros precedentes jurisprudenciais:

- STF:
  - ⇒ HC 81231/MG (DJ de 24/05/2002, pg. 68)
  - ⇒ HC 75868/RJ (DJ de 06/06/2003, pg. 42)
- STJ:
  - ⇒ HC 29174/RJ (DJ de 02/08/2004, pg. 440)
  - ⇒ RHC 13076/PE (DJ de 10/03/2003, pg. 246)
- TRF-2:
  - ⇒ HC 96.02.37988-0 (DJ de 11/02/99, pg. 406) – Quarta Turma – Relator: Des. Fed. ROGÉRIO CARVALHO

*“HABEAS CORPUS – PROVA ILÍCITA – APREENSÃO DA PROVA SEM MANDADO JUDICIAL – TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL.*

*I - Pedido de habeas corpus impetrado para se obter a revogação da prisão preventiva e decretação da anulação do processo.*

*II - Livros contábeis apreendidos no escritório do réu podem ser utilizados como meio de prova para o oferecimento da denúncia não configurando prova ilícita.*

*III - Pretensão que objetiva trancar a ação penal.*

*IV - Habeas Corpus denegado.”*

- TRF-3:
  - ⇒ HC 90.03.038473-8 (DJ de 28/05/92, pg. 109)
- TRF-4:
  - ⇒ ACR2000.04.01.116503-0 (DJ de 27/02/2002, pg. 711)

#### Apelação Cível

Processo 2000.02.01.031375-4 - Publ. no DJ de 06/10/2004, pg . 100

Relator: Des. Fed. PAULO ESPIRITO SANTO

Apelantes: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT

Apelado: M. L. D.

2ª Turma

RESPONSABILIDADE CIVIL – CONCURSO PÚBLICO – CANDIDATO APROVADO EM PRIMEIRO LUGAR – NÃO APROVEITAMENTO – OBESIDADE ACENTUADA – PRETERIÇÃO – DIREITO AO CARGO – DANOS MORAIS – LESÃO IMATERIAL – CONFIGURAÇÃO – REDUÇÃO DO QUANTUM.

- A ECT goza, nos termos do Decreto-lei nº 509/69, de isenção das custas judiciais;

- Não são devidas as parcelas atrasadas, caracterizando-se *ultra petita* a sentença que assegurou o pagamento dessa verba, porque não houve postulação neste sentido;

- Merece repúdio o ato que preteriu candidato aprovado em primeiro lugar, no curso realizado pela ECT, sob o fundamento de que o candidato é portador de obesidade acentuada, pois que este quadro não configura incapacidade para o trabalho, tão pouco deficiência física a justificar a preterição perpetrada, em desacordo com a legislação vigente e com o Edital do concurso;

- O parecer médico, apresentado pela empresa pública, não legitima a não convocação do candidato para o preenchimento do cargo, pois que pautado no Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional - PCMSO que não constitui, por sua vez, instrumento de seleção de candidatos aprovados em concurso público, mas tem por finalidade a promoção e a preservação da saúde do conjunto de trabalhadores pertencentes à empresa;

- O abalo emocional e os transtornos experimentados pela vítima justificam a indenização por danos morais perpetrados pelo ofensor, devendo, entretanto, ser reduzido o quantum indenizatório para R\$ 3.000,00, tendo em vista a proporcionalidade e a razoabilidade a serem observados na hipótese.

**POR UNANIMIDADE, PARCIALMENTE PROVIDA A APELAÇÃO.**

#### CONCURSO PÚBLICO – PRETERIÇÃO DE CANDIDATO APROVADO EM PRIMEIRO LUGAR – OBESIDADE ACENTUADA

A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos apelou da sentença prolatada na 1ª Vara Federal do Rio de Janeiro, que julgou procedente o pedido, antecipando os efeitos da tutela, determinando que a ECT nomeasse e desse

posse imediata ao autor, o qual prestou concurso público, pagando-lhe os atrasados desde a data em que foi preterido, bem como, a título de danos morais, condenou a empresa pública a indenizá-lo, pagando-lhe 72 salários-mínimos, com a devida correção monetária e o acréscimo de juros de mora.

Como preliminar, a ECT requereu a isenção das custas com base no Decreto-Lei nº 509/69, bem

como a declaração de nulidade da parte da sentença que a condenou no pagamento dos atrasados, já que as referidas parcelas não foram solicitadas na exordial; no mérito, argumentou que a inaptidão do recorrido para o cargo a que concorreu teve por fundamento a inspeção médica complementar realizada que o inabilitou e que constituiu a prova técnica segundo a qual o apelado não tem condições de exercer o cargo de Oficial de Artes Gráficas, pelo que requer a reforma da sentença, para que sejam julgados improcedentes os pedidos contidos na peça vestibular.

Por unanimidade, a Segunda Turma deu parcial provimento à apelação. Em seu voto, o Des. Fed. Paulo Espírito Santo acolheu as duas preliminares argüidas pela ECT; a isenção do pagamento de custas judiciais, nos termos do art. 12 do Decreto-Lei nº 509/69, e a supressão da condenação ao pagamento de parcelas atrasadas, por ser defeso ao juiz entregar prestação jurisdicional em quantidade superior do que lhe foi demandado (art. 460do CPC).

No mérito, o Relator não acolheu a utilização pela empresa pública do Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional (PCMSO), tendo em vista a finalidade de o mesmo ser a promoção e preservação da saúde do conjunto de trabalhadores da empresa, e não instrumento de seleção de mão de obra com base em dados clínicos apurados no momento da investidura ou admissão no cargo ou emprego.

E acentuou:

*“Preterir um candidato aprovado em concurso público em primeiro lugar, valendo-se para tanto do PCMSO, revela-se um desvirtuamento que deve ser repudiado, pois que em desacordo com os objetivos que ensejaram a instituição do referido Programa, bem como porque constitui afronta ao princípio da legalidade e da vinculação ao Edital do concurso.*

*Se realmente o PCMSO pudesse servir de fundamento a justificar a reprovação do candidato no concurso realizado pela ECT, poderíamos então afirmar que, uma vez constatada a obesidade acentuada em funcionário já pertencente aos quadros da ECT, por ocasião do aludido controle de saúde, este seria excluído de seus quadros. Ou seja, diagnosticada a obesidade acentuada, o funcionário seria demitido por justa causa, ao arrepio dos limites estatuídos no artigo 482 da CLT.*

*Pode-se concluir, assim, que o parecer do médico responsável da ECT é discriminatório em relação ao concursando e atentatório ao Edital e a legislação vigente.”*

Precedentes jurisprudenciais:

- STJ:  
⇒ RESP 214456/CE (DJ de 20/09/99)
- TRF-5:  
⇒ AMS 96.05.28762-5

### **Agravo de Instrumento**

**Processo: 2004.02.01.005666-0 - Publ. no DJ de 06/10/2004. pg. 113**

**Relator: Des. Fed. TANIA HEINE**

**Agravante: S. G. F.**

**Agravado: CEF**

PROCESSUAL CIVIL-AGRAVO DE INSTRUMENTO – SFH - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL

I - As ações que pretendem discutir os contratos de financiamento de casa própria não só objetivam a mudança das cláusulas contratuais, mas também os critérios de reajuste das prestações e o recálculo do saldo devedor, o que demanda a realização de prova pericial contábil, a cargo de um expert, dada a complexidade dos cálculos envolvidos.

II – O fato da autora, ora agravante, não estar cumprindo regularmente o que foi ajustado não pode ser utilizado para afastar a necessidade de prova técnica, importando o seu indeferimento em cerceamento de defesa, conforme jurisprudência reiterada desta Corte de Justiça.

III – Agravo de Instrumento provido.

**POR UNANIMIDADE, PROVIDO O AGRAVO.**

**3ª Turma**

## SFH – PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL

Mutuária interpôs agravo de instrumento face a decisão do Juízo da 6ª Vara Federal do Rio de Janeiro, que indeferiu a realização de prova pericial contábil, anteriormente deferida, alegando que a autora não cumpre de maneira regular o contrato firmado com o ora agravado.

Sustentou a agravante ser necessária a prova pericial e que, se existe inadimplência, a mesma é da CEF que descumpriu deveres e princípios integrantes do contrato e, inerentes à própria lei que rege a matéria.

Por unanimidade, os integrantes da Terceira Turma deram provimento ao agravo.

Ao fundamentar seu voto, disse a Des. Fed. Tania Heine:

*“As ações que pretendem discutir os contratos de financiamento da casa própria não só objetivam a mudança das cláusulas contratuais, mas também os critérios de reajuste das prestações e o recálculo do saldo devedor, o que demanda a realização de prova pericial contábil, a cargo de um expert, dada a complexidade dos cálculos envolvidos.*

*O fato da autora, ora agravante, não estar cumprindo regularmente o que foi ajustado, não pode ser utilizado para afastar a necessidade de prova técnica, importando o seu indeferimento em cerceamento de defesa, conforme jurisprudência reiterada desta Corte de Justiça.”*

Precedentes jurisprudenciais referidos pela Relatora:

● TRF-2:

⇒ AG: 2000.02.01.044981-0 (DJ de 25/06/2003, pg. 197) – Segunda Turma – Juíza Conv. LILIANE RORIZ

*“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. PRODUÇÃO DE PROVAS. INDEFERIMENTO DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA.*

*1. Os nossos Tribunais têm consagrado o entendimento de que o indeferimento de produção de prova pericial implica em cerceamento de defesa.*

*2. Em sede de ação revisional de contrato de financiamento habitacional, busca-se não só a avaliação de cláusulas contratuais, mas também o recálculo do saldo devedor e das prestações mensais, demandando, assim, a atuação de um perito.*

*3. Agravo provido, para reformar a decisão recorrida e determinar a realização de perícia contábil na ação ordinária.”*

⇒ AG 2003.02.01.010083-8 (DJ de 11/06/2004, pg. 335) – Quarta Turma – Relator: BENEDITO GONÇALVES

*“PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – SFH – PROVA PERICIAL CONTÁBIL – CABIMENTO.*

*I – As ações que visam à revisão dos contratos de financiamento da casa própria não têm como foco apenas cláusulas do contrato, mas também o recálculo dos valores das prestações, do saldo devedor e do próprio imóvel, o que, inegavelmente, demanda a realização de perícia técnica, dada a complexidade da aferição de tais valores.*

*II – A Magistrada a quo, ao prolatar a decisão agravada, considerou apenas as questões relativas à revisão e interpretação de cláusulas contratuais, deixando, pois, de considerar a necessidade de recálculo do valor das prestações e do saldo devedor. Tais itens constantes do rol de pedidos da ação ordinária restariam prejudicados se não fosse realizada perícia técnica.*

*III – A jurisprudência desta eg. Corte de Justiça tem consagrado que o indeferimento de prova pericial implica em cerceamento de defesa e só pode ocorrer nos casos previstos no parágrafo único do art. 420 do nosso Código de Processo Civil quando: ‘I – a prova do fato não depender do conhecimento especial de técnico; II – for desnecessária em vista de outras provas produzidas; III – a verificação for impraticável’.*

*IV – Agravo a que se dá provimento.”*

Outros precedentes jurisprudenciais:

● STJ:

⇒ RESP 215808/PE (DJ de 09/06/2003, pg. 173)

● TRF-1:

⇒ AC2001.01.00.022991-6 (DJ de 10/07/2003, pg. 87)

● TRF-2:

⇒ AC 2002.02.01.000854-1 (DJ de 06/09/2002, pg. 389) – Quarta Turma – Relator: BENEDITO GONÇALVES

*“PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.*

*1 – Assiste razão à parte autora no que concerne ao pedido de produção de prova pericial, requerida na inicial e quando chamada para especificar provas, não tendo o juízo se manifestado acerca de tal pedido, tendo logo em seguida prolatado sentença. Com esse procedimento, a apelante não teve sequer a oportunidade de Agravar de um possível indeferimento da perícia contábil, o que limitou ainda mais o alcance de sua pretensão.*

*2 – Constata-se que ocorreu manifesto cerceamento de defesa, eis que a autora alegou anatocismo, dependendo a sua comprovação de perícia técnica, não se tratando de cálculos de fácil elaboração,*

*em que a parte possa produzir sem risco de erro, constituindo, assim, prova essencial ao deslinde da ação.*

*3 – Recurso da parte autora parcialmente provido, para anular a r. sentença proferida pelo juízo a quo, determinando a produção da prova pericial requerida, prejudicado o recurso adesivo da Caixa Econômica Federal.”*

- TRF-3:  
⇒ AG 2001.02.00.035233-2 (DJ de 02/09/2003, pg. 488)
- TRF-5:  
⇒ AG 94.05.44500-6(DJ de 15/05/98, pg. 700)

### **Agravo de Instrumento**

**Processo 2003.02.01.015652-2 - Publ. no DJ de 10/08/2004 pg. 162**

**Relator: Des. Fed. Benedito Gonçalves**

**Agravante: União Federal/Fazenda Nacional**

**Agravado: J. O.**

**4ª Turma**

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – AGRAVO DE INSTRUMENTO – ANTECIPAÇÃO DE TUTELA – ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA – CARDIOPATIA GRAVE – INCISO XIV, DO ART. 6º, DA LEI Nº 7.713/88 – PROVA INEQUÍVOCA: LAUDO MÉDICO DO INSS/SUS – PERIGO DE DANO IRREPARÁVEL: INSCRIÇÃO NO CADIN – DECISÃO MANTIDA.

I – Com efeito, a cardiopatia grave está elencada no rol de doenças que determinam a isenção do imposto de renda incidente sobre os rendimentos percebidos pelas pessoas físicas, nos termos do inciso XIV, do art. 6º da Lei nº 7.713/88, com redação dada pelo art. 47 da Lei nº 8.541/92, ainda que a doença tenha sido diagnosticada posteriormente ao ato de aposentadoria voluntária, eis que o objetivo da norma é minorar o dispêndio com remédios e tratamento (exames constantes, etc) dos portadores das moléstias ali descritas.

II – A prova inequívoca, requisito necessário à antecipação da tutela de urgência preliminar, está acostada às fls. 29/30 do presente, consubstanciada em laudo médico emitido pelo INSS, assinado por médico do SUS e por médico perito da Secretaria de Estado da Administração dos Recursos Humanos da Previdência do Estado do Espírito Santo, que atestam que o ora agravado é portador de cardiopatia grave desde março de 1993, o qual, por sua vez, serviu de base para a prolação da decisão agravada.

III – Ademais, não se justifica o registro do nome do agravado em qualquer órgão cadastral de proteção ao crédito e muito menos a execução da dívida se o débito está em litígio e pendente de julgamento.

IV – Precedentes do eg. STJ.

V – Agravo de instrumento improvido.

**POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO**

### **ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA – CARDIOPATIA GRAVE**

Interpôs a União Federal agravo de instrumento em face de decisão que deferiu os efeitos da tutela antecipada requerida em ação ordinária para que esta se abstenha de efetuar a cobrança do débito do imposto de renda objeto

de lançamento, bem como se abstenha de adotar quaisquer medidas coativas ou punitivas contrárias ao agravado, de forma a não inscrever o mesmo no CADIN para qualquer tipo de restrição financeira e – caso já o tenha feito – providenciando a sua exclusão.

Alegou a agravante estarem ausentes os pressupostos legais à concessão da tutela requerida, uma vez que os

documentos que serviram de base para a decisão interlocutória não se prestam, segundo o art. 47 da Lei nº 8.541/92, a isentar o ora agravado do recolhimento do Imposto de Renda, tendo em vista que as moléstias ali descritas devem ser reconhecidas por intermédio de laudo pericial emitido por serviço médico oficial.

Por unanimidade, a Quarta Turma negou provimento ao agravo. Acentuou o Relator estar a cardiopatia grave elencada no rol de doenças que determinaram a isenção do imposto de renda incidente sobre os rendimentos percebidos pelas pessoas físicas, nos termos do inciso XIV, do art. 6º. da Lei nº 7.713/88, com redação dada pelo art. 47 da Lei nº 8.541/92, “ainda que a doença tenha sido diagnosticada posteriormente ao ato de aposentadoria voluntária, eis que o objetivo da norma é minorar o dispêndio com remédios e tratamento (exames constantes, etc) dos portadores das moléstias ali descritas. Citou como exemplo o RESP 411704/SC, julgado pelo STJ e publicado no DJ de 07/04/2003”.

E acrescentou:

*“A prova inequívoca, requisito necessário à antecipação da tutela de urgência preliminar, está acostada às fls. 29/30 do presente, consubstanciada em laudo médico emitido pelo INSS, assinado por médico do SUS e por médico perito da Secretaria de Estado da Administração dos Recursos Humanos da Previdência do Estado do Espírito Santo, que atestam que o ora agravado é portador de cardiopatia grave desde março de 1993, o qual, por sua vez, serviu de base para a prolação da decisão agravada.*

*Ademais, não se justifica o registro do nome do agravado em qualquer órgão cadastral de proteção ao crédito e muito menos a execução da dívida se o débito está em litígio e pendente de julgamento.”*

Precedente jurisprudencial citado pelo Relator, além do já anteriormente mencionado:

- STJ:
  - ⇒ RESP 217629-MG

Outros precedentes jurisprudenciais:

- STF:
  - ⇒ RE 233652/DF (DJ de 18/10/2002, pg. 68)
- STJ:

- ⇒ RESP 184595/CE (DJ de 19/06/2000, pg. 129)

- TRF-1:
  - ⇒ AC 1999.38.00.010239-3 (DJ de 03/08/2004, pg. 34)

- TRF-2:
  - ⇒ AC 1996.51.01.019044-6 (DJ de 30/07/2004, pg. 170)- Segunda Turma – Relator: Des. Fed. CASTRO AGUIAR

*“ADMINISTRATIVO – CARDIOPATIA GRAVE - ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE.*

*I – Configurada cardiopatia grave, padecendo a autora de doença especificada na Lei nº 7713/88, é beneficiária da isenção do imposto de renda requerida.*

*II – Apelação e remessa necessária improvidas.*

*III - Recurso adesivo parcialmente provido.”*

- ⇒ AC 2002.02.01.033330-0 (DJ de 28/05/2003, pg. 74)- Segunda Turma – Relator: Des. Fed. PAULO ESPIRITO SANTO

*“TRIBUTÁRIO – ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA – LEI Nº 7713//88.*

*-Ação objetivando a isenção do Imposto de Renda sobre os proventos de aposentadoria da Autora, nos termos do art. 6º, XIV, da Lei nº 7713/88.*

*- Sendo a Autora portadora de cardiopatia grave e de doença pulmonar grave, doenças especificadas na referida lei de regência, é beneficiária da isenção requerida.*

*- Tendo sido acolhido o pedido em sua integralidade, sobre a parte sucumbente deverá recair a despesa quanto à verba honorária, razão porque fixo os honorários em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação, a favor da parte Autora.”*

- TRF-3:
  - ⇒ AG 2002.03.00.029240-6(DJ de 28/02/2003, pg. 389)

- TRF-4:
  - ⇒ AG 2004.04.01.018689-4(DJ de 25/08/2004, pg. 451)

- TRF-5:
  - ⇒ AG 2003.05.00.021582-2(DJ de 08/07/2004, pg. 578)

**Agravo de Instrumento****Processo 98.02.52094-2 - Publ. no DJ de (10/11/2004, pg. 97)****Relator: Juiz Federal Convocado GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA****Agravante: INSS****Agravado: J.M.C. Ltda.****5ª Turma**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIMINAR EM MEDIDA CAUTELAR. ANTECIPAÇÃO DA GARANTIA DOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE.

I – A decisão agravada consiste em deferimento de liminar em medida cautelar, determinando ao INSS que não deixe de expedir CND negativa ou positiva com efeito de negativa, em virtude do débito tratado na referida ação.

II – Nos termos do art. 206, do CTN, é possível a expedição de Certidão Positiva de Débito com Efeito de Negativa, quando em curso cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa. In casu, à época da prolação da decisão agravada (novembro de 1998) não havia sido ajuizada a respectiva Execução Fiscal, sendo possível ao devedor antecipar a prestação da garantia em juízo, de forma cautelar, a fim de pleitear a expedição da Certidão acima mencionada. Precedentes do eg. STJ (REsp 99653/SP) e do TRF-1ª Região (AG 200101000095520).

III - Como se sabe, a concessão de tutela de urgência se insere no poder geral de cautela do juiz, cabendo sua reforma, através de agravo de instrumento, somente quando o juiz dá à lei interpretação teratológica, fora da razoabilidade jurídica, ou quando o ato se apresenta flagrantemente ilegal, ilegítimo e abusivo, o que não é o caso.

IV – Agravo de instrumento conhecido e improvido.

**NEGADO, POR UNANIMIDADE, PROVIMENTO AO AGRAVO**

**ANTECIPAÇÃO DA GARANTIA DOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS – EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA**

Interpôs o INSS agravo de instrumento contra decisão interlocutória proferida pelo Juiz da 4ª Vara Federal de Niterói em medida cautelar ajuizada por empresa de construção.

O magistrado deferiu a liminar, para que o INSS não deixe de expedir CND negativa ou positiva com efeito de negativa, face ao débito tratado na referida ação. Alegou a autarquia que não foi oferecida qualquer garantia em relação ao débito, o que é condição essencial a expedição da certidão; alegou também que a agravada não se enquadra em nenhuma exceção prevista na lei, que a finalidade da certidão requerida é a de alienação e oneração de bens e, finalmente, que não restou comprovada a existência dos requisitos previstos no art. 85 do Dec. 2173/97, para a obtenção de CND.

Ao ratificar a decisão monocrática, a Quinta Turma levou em consideração que, quando do ajuizamento da Medida Cautelar, foi oferecido em garantia, a princípio, fiança bancária no valor de R\$ 100.000,00 e, posteriormente, imóveis que restaram avaliados em R\$ 138.000,00, sabendo-se que a dívida importava, à época, cerca de oitenta e três mil reais. Desconsiderou, outrossim, a alegação do Ministério Público Federal

quanto ao objetivo da certidão negativa de débito por não haver indisponibilidade de bens do agravado.

O Juiz Federal Convocado Guilherme Calmon acentuou em seu voto:

*“Nos termos do art. 206, do CTN, é possível a expedição de Certidão Positiva de Débito com Efeito de Negativa, quando em curso cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa. In casu, à época da prolação da decisão agravada (novembro de 1998) não havia sido ajuizada a respectiva Execução Fiscal, sendo possível ao devedor antecipar a prestação da garantia em juízo, de forma cautelar, a fim de pleitear a expedição da Certidão acima mencionada.”*

Como corroboração do entendimento acima exposto, citou o Relator os seguintes julgados:

- STJ:
  - ⇒ RESP 99653/SP (DJ de 23/11/98, pg. 162)
- TRF-1:
  - ⇒ AG 2001.01.00.009552-0(DJ de 08/02/2002, pg 48)

Outros precedentes jurisprudenciais:

- STJ:
  - ⇒ RESP 524962/SC (DJ de 15/03/2004, pg. 167)
- TRF-1:
  - ⇒ AMS 2003.38.01.000270-0(DJ de 30/07/2004, pg. 148)

## ● TRF-2:

⇒ AGTAG 2002.02.01.044078-5 (DJ 02/05/2003, pg. 214) – Primeira Turma – Rel. Des. Fed. CARREIRA ALVIM

*“TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO - CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA - EXECUÇÃO FISCAL - JUÍZO GARANTIDO*

*I – A garantia do juízo da execução fiscal possibilita a expedição de Certidão Positiva com Efeito de Negativa.*

*II – Preenchimento da empresa de todos os requisitos para obtenção de Certidão Positiva com Efeito de Negativa.*

*III – Agravo interno improvido.”*

⇒ AG 2000.02.01.054123-4 (DJ de 28/06/2001) – Terceira Turma – Relatora Des. Fed. TANIA HEINE

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - PRESENTES OS REQUISITOS FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA.*

*I - Presente, in casu, o fumus boni iuris, requisito indispensável para a concessão da tutela antecipada, consubstanciado na inconstitucionalidade do § 13 do art. 40 da Constituição Federal, dada pela Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 9717/98 e Portarias MPAS nºs 4.882/98, 4.883/98 e 4.992/99, uma vez que em contradição com o preceituado no § único do artigo 149 da Carta Magna que reconhece a autonomia política municipal para legislar sobre sistema previdenciário social.*

*II - O periculum in mora exsurge do fato de que o ora agravado estaria sujeito aos efeitos da inscrição do débito em dívida ativa, além das futuras constrições decorrentes do ajuizamento da Execução Fiscal.*

*III - Agravo improvido.”*

⇒ AG 2003.02.01.007019-6 (DJ de 30/01/2004, pg. 304) – Quarta Turma – Relator: Des. Fed. ARNALDO LIMA

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO – PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL - TDA's - OFERECIMENTO PARA GARANTIA DO JUÍZO.*

*I - É direito do devedor de crédito tributário obter certidão positiva com efeito de negativa, nos termos do artigo 206 c/c o artigo 151, ambos do Código Tributário Nacional, mas desde que se proponha a garantir a satisfação do credor, cujo lançamento*

*pretende discutir, mediante o oferecimento de bens imóveis em caução.*

*II - Os Títulos da Dívida Agrária – TDA's possuem processo de conversão em renda demorado e de difícil resgate e por isso não são aceitos sequer em processos de execução fiscal quando ofertados para garantia da execução.*

*III - Precedentes do STJ.*

*IV - Recurso não provido e agravo interno – Pet. nº 41241/03 - julgado prejudicado.”*

⇒ AMS 2002.02.01.000599-0 (DJ de 13/09/2002, pg. 1281) – Quinta Turma – Rel. Des. Fed. RALDENIO BONIFÁCIO.

*“APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA – TRIBUTÁRIO – REQUERIMENTO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO – CONCESSÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA – INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA PETITA – REGULARIDADE DA PENHORA COMO GARANTIA DO DÉBITO – POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA EM HAVENDO GARANTIA POR PENHORA – ART. 206 DO CTN.*

*I - ‘Interesse em obter uma certidão positiva com efeitos de negativa (art. 206 CTN) insere-se implicitamente no pedido de CND, já que para a grande maioria dos fins a que se destinam, o efeito de ambas é o mesmo’ (TRF- 3ª Região – 5ª Turma, Rel. Desemb. Fed. JOHONSOM DI SALVO, AMS 181113 (97.03.047325-3), DJ 06.06.2000);*

*II - Havendo o Juízo onde correm as Execuções Fiscais determinado que as penhoras são suficientes para cobrir o valor dos débitos, não compete à Autarquia Impetrada julgá-las irregulares.*

*III - O art. 206 do Código Tributário Nacional prevê a expedição de Certidão Positiva, com os mesmos efeitos da Certidão Negativa de Débito, nas seguintes hipóteses: ‘existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.’ (grifamos)*

*IV - Negado provimento à Apelação e à Remessa Necessária.”*

## ● TRF-4:

⇒ AG 2004.04.01.018558-0 (DJ de 11/08/2004, pg. 407)

## ● TRF-5:

⇒ AC 2002.84.00.000273-1 (DJ de 08/06/2004, pg. 643)

**Apelação Cível****6ª Turma****Processo 2001.50.01.006253-1 - Publ. no DJ de 19/07/2004, pg. 61****Relator: Des. Fed. SERGIO SCHWAITZER****Apelante: INSS****Apelado: J.J.P.**

PREVIDENCIÁRIO – RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE COMO ESPECIAL – LEIS Nºs 3.807/1960, 6.887/80, 8.213/1991, 9.032/95, 9.711/1998 – ANEXOS DO DECRETO Nº 53.831/64, 83.080/79, 611/1992, 3.048/1999 – INSTRUÇÃO NORMATIVA INSS/DC Nº 99/2003 – INTELIGÊNCIA DOS DIPLOMAS LEGAIS – DIREITO DE CATEGORIA – OPERADOR DE RÁDIO – DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS – FATOR DE CONVERSÃO – CABIMENTO EM PARTE - CARÊNCIA MÍNIMA.

I - Instituído pela Lei nº 3.807/1960, e, hodiernamente, previsto no art. 201, § 1º, da Constituição Federal, o benefício de aposentadoria especial destina-se aos trabalhadores que laboravam em condições peculiares, submetidos a certo grau de risco e comprometimento à saúde ou integridade física, para os quais prescrevia a redução do tempo de serviço (quinze, vinte ou vinte e cinco anos de atividade) para a sua concessão, sendo oportuno consignar que, nos termos do art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20/1998, até que a lei complementar venha a discipliná-la, continuam em vigor os comandos do art. 57 e 58 da Lei nº 8.213/1991.

II - Com o advento do Decreto nº 53.831/1964 foi estabelecida uma relação das atividades profissionais segundo os agentes químicos, físicos e biológicos, assim como um elenco de serviços e atividades profissionais classificadas como insalubres, penosas ou perigosas, reiterado pelo art. 292, o Decreto nº 611/1992, Regulamento da Lei da Previdência e Assistência Social, veio reiterar os Anexos I e II do Decreto n.º 83.080/1979 e o Anexo do Decreto nº 53.831/1964.

III - Supervenientemente, a Lei nº 9.032/1995 estabeleceu novos critérios para a concessão da aposentadoria especial, extinguindo o direito de categoria, exigindo a efetiva exposição a agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, de forma permanente, não ocasional, nem intermitente, durante o período mínimo fixado, vedando, ao segurado aposentado por esta modalidade de benefício, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos.

IV - O direito à conversão do tempo especial para o comum somente ocorreu com o advento da Lei nº 6.887/80, atualmente regulamentada no art. 70 do Decreto nº 3.048/1999, com redação dada pelo Decreto nº 4.827/2003, sendo relevante assinalar que na sua novel redação, não há mais, no referido dispositivo, restrição de conversão em comum de tempo em atividade em condições especiais posterior a 5 de março de 1997, como positivado em sua dicção original.

V - Assinale-se que, em sede administrativa, a própria autarquia previdenciária, no art. 162 da Instrução Normativa INSS/DC nº 99/2003, admite, para fins de concessão do benefício, os Anexos dos Decretos nº 53.831/1964 e nº 83.080/1979.

VI - No que tange à contagem proporcional de tempo exercido em atividade especial, a partir da edição da Lei nº 9.711/1998, tal conversão foi repugnada, ressalvado o tempo exercido naquelas condições até 28.05.1998 (art. 28), sendo, portanto, aplicável ao tempo de exercício em atividade especial, o § 3º, do art. 57, da Lei nº 8.213/1991, com redação dada pela Lei nº 9.032/1994.

VII - Deve-se admitir, para fins de reconhecimento de especialidade, atividades que, embora não designadas como Operadores de Rádio, guardem com estes similitude, mormente se assim afirmado em Laudo Técnico subscrito por Perito do Ministério do Trabalho, dispensável, portanto, de demonstração de efetiva exposição a agentes nocivos, agressivos ou perigosos.

VIII - Diversamente, não se há reconhecer especialidade em atividade não descrita, no Laudo, como de Operador de Rádio, mormente se o Formulário SB-40 acostado, apesar de asseverar que o autor ficava “exposto a ruído de radiocomunicação” de forma habitual e permanente, não informa em qual intensidade, e se a atividade descrita era, precipuamente, de controle da “circulação de composições ferroviárias”, para a qual, recorria a gráficos, aparelhos seletivos e rádio. Vale dizer, não era radiocomunicador, mas sim, controlador de tráfego ferroviário.

IX - Ao tempo de trabalho especial deve-se aplicar, para convertê-lo em comum, os fatores de conversão, os quais estão positivados no quadro do art. 70 do Decreto nº 3.048/1999, variáveis segundo o sexo do segurado e o grau de intensidade do risco ambiental, incidindo o conversor de 1,40 se se tratar de categoria profissional para cuja concessão do benefício se exigem 25 anos de trabalho.

X - É, também, requisito à conversão, o tempo mínimo de exercício na atividade especial, condição, ademais, atendida no caso dos autos.



XI - Aplicando-se o fator de conversão e somado ao resultado o tempo de trabalho comum, exige o art. 52 da Lei nº 8.213/1991, “cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino”.

**POR UNANIMIDADE, PROVIDAS PARCIALMENTE A APELAÇÃO E A REMESSA.**

### **APOSENTADORIA ESPECIAL – OPERADOR DE RÁDIO**

Apeleção Cível e remessa necessária foram interpostas de sentença proferida no Juízo da 2ª Vara Federal de Vitória, que condenou o INSS a reconhecer a especialidade dos períodos de trabalho indicados pelo autor, convertendo-os para, em seguida, determinar a soma ao período de trabalho comum, e, em seqüência, condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício da aposentadoria por tempo de serviço, com retroação a 05/08/99, bem como a honorários de advogado, fixados em 10% do valor da causa.

Alegou o autor na inicial o exercício da função de operador de rádio, tida como especial.

Em suas razões de apelante, o INSS sustentou que o autor não chegara a atingir as condições para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, uma vez que, ainda que convertido em comum o exercício em atividades alegadamente especiais, aos quais soma-se o exercício comum, não perfazia o segurado, à época de requerimento administrativo, tempo suficiente para o gozo da modalidade de aposentação pretendida.

Sustentou, por fim, que o segurado não conseguiu demonstrar a exposição, habitual e permanente, a agentes nocivos, que alegara ao peticionar.

Por unanimidade, a Sexta Turma proveu parcialmente a apelação e a remessa necessária, apenas no que toca ao período especial conversível, declarando comuns, tanto o tempo exercido pertinente ao lapso de 28/08/73 a 31/05/76, quanto o posterior a 28.04.1995, mantida, contudo, a sentença que determinou a conversão – de especial em comum – de tempo de trabalho exercido pelo segurado entre 01.06.1976 e 28.04.1995, e, em consequência, condenou aquela autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao autor.

Precedentes jurisprudenciais:

- STJ:
  - ⇒ RESP 397207/RN (DJ de 1/03/2004, pg. 189)
- TRF-1:
  - ⇒ AMS 2003.38.00.036192-7(DJ de 23/08/2004, pg. 40)
- TRF-2:
  - ⇒ AC 2002.02.01.016624-9 (DJ de 12/11/2003, pg. 104) – Sexta Turma – Relator: Des. Fed. SERGIO SCHWAITZER

*“PREVIDENCIÁRIO – RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE COMO ESPECIAL - INCABIMENTO.*

*– A aposentadoria especial foi instituída através da Lei nº 3.807, de 26/08/1960, sendo destinada àqueles trabalhadores que laboravam em condições peculiares, submetidos a certo grau de risco e prejuízo à sua própria saúde ou integridade física, reclamando, assim, redução do tempo de serviço (quinze, vinte ou vinte e cinco anos de atividade) para a sua concessão.*

*– Os efeitos da Lei nº 9.032/95 somente devem ser produzidos a partir da sua promulgação, não cabendo a sua aplicação a situações pretéritas, sob pena de se ferir os princípios da irretroatividade das leis e do direito adquirido. Afigura-se inadmissível exigir comportamento da empresa ou do segurado não solicitados oportune tempore. Até porque, a supracitada lei não menciona qualquer retroação.*

*– Deve ser resguardado o direito daquele segurado que pertencia à determinada categoria, cargo ou função, no qual havia a presunção legal de que exercia atividade considerada insalubre, perigosa ou penosa (Decreto nº 53.831/64 e Decreto nº 83.080/79), não se exigindo, em princípio, a comprovação do agente nocivo no ambiente de trabalho, para ser beneficiário da aposentadoria especial ou para a conversão de tempo especial em comum.*

*– O cargo de Engenheiro Naval não compõe o rol das atividades tidas, por presunção legal, como especiais, pois não está incluso no Decreto nº 53.831/64 e no Decreto nº 83.080/79.*

*– Tendo em vista que a atividade do Segurado não se enquadra no chamado ‘direito de categoria’, não havendo presunção **juris tantum** de submissão a agentes agressivos, torna-se indispensável a demonstração real de condições insalubres, perigosas ou penosas, de forma habitual e permanente, no trabalho realizado.*

*– O Autor não trouxe aos presentes autos qualquer elemento de convicção útil à sua pretensão*

*– Não há que se falar que a fruição do adicional trabalhista de periculosidade constitui elemento para fins de comprovação da atividade especial, vez que as regras trabalhistas são distintas das previdenciárias.”*

- TRF-5:
  - ⇒ AC 99.05.44734-2 (DJ de 29/12/2000, pg. 248)

# EMENTÁRIO TEMÁTICO

## Sindicância

### 1ª TURMA - TRF-2ª RG

#### APELAÇÃO CÍVEL

Proc. nº 2000.02.01.057756-3

Apelante: V. L. S.

Apelada: CEF

Publ. no DJU de 23/04/2002

Relator: Des. FED. NEY FONSECA

ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL – ABERTURA DE SINDICÂNCIA PARA APURAR DESAPARECIMENTO DE DOCUMENTOS – ATENÇÃO ÀS CONCESSÕES REITERADAS DE LICENÇAS MÉDICAS - ATOS ATENTATÓRIOS (INEXISTENTES).

I – Descabe indenização por dano moral quando os atos ditos atentatórios revelam-se atos necessários à apuração de desaparecimento de documentos que se encontram em poder da autora, que se recusa a esclarecer de quem os obteve;

II – Reiteradas obtenções de licenças médicas recomendam maior atenção por parte do responsável pelo Setor Médico, não podendo ser tida como atentatória à moral observação nesse sentido;

III – Pleito improcedente; sentença confirmada;

IV – Apelação cível improvida.

### 2ª TURMA - TRF-2ª RG

#### APELAÇÃO CIVEL

Proc. nº 2002.02.01.012232-5

Apelante: União Federal

Apelado: M. D. S.

Publ. no DJU de 03/09/2003, pág. 178

Relator: Des. Fed. ANTÔNIO CRUZ NETTO

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. CAPITULAÇÃO DOS

FATOS COMO CRIME. ABSOLVIÇÃO NA ESFERA PENAL POR AUSÊNCIA DE PROVA DOS FATOS, SENTENÇA ABSOLUTÓRIA DA QUAL NÃO HOUVE RECURSO. REPERCUSSÃO NA ESFERA CÍVEL. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE RESÍDUO PARA PUNIÇÃO. REEXAME DOS FATOS PELO JUDICIÁRIO. QUESTÕES RELEVANTES QUE A COMISSÃO DE PROCESSO DISCIPLINAR NÃO LEVOU EM CONSIDERAÇÃO. ENDOSSO DE CHEQUE. INEXISTÊNCIA. PRESSUPOSTO EQUIVOCADO QUE EMBASOU A MOTIVAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO. NULIDADE DO ATO.

I – Estando caracterizado que a demissão do servidor público deu-se por ato que configuraria ilícito, não só administrativo, mas também penal, e uma vez absolvido ele no processo penal por inexistência de prova dos fatos, impõe-se considerar essa circunstância na esfera cível, visto que a conclusão do juízo criminal corresponde, em verdade, a autêntica negativa de autoria, pois o que não é provado é tido legalmente como inocorrido.

II – Segundo abalizada doutrina, ontologicamente, os ilícitos penal, administrativo e civil são iguais, pois a ilicitude jurídica é uma só. “Assim não há falar-se de um ilícito administrativo ontologicamente distinto do ilícito penal” (Cf. Nelson Hungria “Ilícito administrativo e ilícito penal” RDA, seleção histórica, 1945-1995, pg. 15).

III – O Judiciário pode reexaminar o ato administrativo disciplinar sob o aspecto amplo da legalidade, ou seja para “*aferir-se a confirmação do ato com a lei escrita, ou, na sua falta, com os princípios gerais de Direito*” (Seabra Fagundes, “O Controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário”, pg. 148 e segs) e, para isto, é imperioso que examine o mérito da sindicância ou processo administrativo, que encerra o fundamento legal

do ato, podendo verificar se a sanção imposta é legítima, adentrando-se no exame dos motivos da punição.

IV – Resultando das provas dos autos, que são as mesmas produzidas no processo administrativo disciplinar e no processo criminal, que o ato de demissão do servidor público carece de motivação compatível com o que se apurou, ante a ausência de elementos probatórios dos fatos imputados a ele, revela-se inválido o ato administrativo, mesmo porque a Comissão de Processo Disciplinar partiu de um pressuposto equivocado, que seria um endosso do cheque que não existiu.

V – Apelação e remessa necessária improvidas.

### 3ª TURMA - TRF-2ª RG

REMESSA EX OFFICIO

Proc. nº 98.02.12136-3

Autor: C. A. A.

Réu: INSS

Publ. no DJU de 17/08/1999

Relator: Juiz Conv. LUIZ ANTONIO SOARES

MANDADO DE SEGURANÇA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO.

I - A autoridade administrativa tem o dever de proceder à devida sindicância para examinar a regularidade do procedimento de concessão do benefício previdenciário, toda vez que estiver presente a suspeita de fraude.

II - O processo administrativo é que não pode ser efetuado sem a observação do devido processo legal. Sob a égide desse princípio constitucional, que abrange os princípios do contraditório e da ampla defesa, a autoridade administrativa tem, igualmente, o dever de fornecer ao segurado todas as informações que forem solicitadas a respeito das investigações. Somente assim será dada efetividade à apresentação do fato com todas as suas circunstâncias e conhecimento das provas colhidas. Com isso, se propicia a possibilidade do exercício da contraditório, inerente ao princípio da ampla defesa.

### 4ª TURMA - TRF-2ª RG

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Proc. nº 2003.02.01.001428-4

Agravante: A. M. B.

Agravado: União Federal

Publ. no DJU de 20/10/2004, pág. 180

Relator: Des. Fed. BENEDITO GONÇALVES

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO – AGRAVO DE INSTRUMENTO – ANTECIPAÇÃO DE TUTELA – AÇÃO ORDINÁRIA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – LEI Nº 8.429/92 – LC 105/01 – DECRETAÇÃO DE QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO, INDISPONIBILIDADE E SEQUESTRO DE BENS – MEDIDAS ACAUTELATÓRIAS VISANDO O PROVIMENTO ÚTIL DO PROCESSO – VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES – APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO FALSO APURADO EM SINDICÂNCIA, QUE CULMINOU NA EXONERAÇÃO DA AGRAVANTE DO CARGO DE JUIZ CLASSISTA – PRESCRIÇÃO NÃO ALEGADA NA INSTÂNCIA A QUO – MANUTENÇÃO DE DECISÃO QUE DEFERIU A TUTELA REQUERIDA PELA UNIÃO FEDERAL.

I – Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que deferiu a antecipação de tutela pleiteada pela UNIÃO FEDERAL nos autos de ação ordinária de improbidade administrativa, para decretar a indisponibilidade de todos os bens pertencentes à Ré, bem como a quebra de sigilo bancário no período de dezembro de 1996 até dezembro de 1997, e o sequestro de seus bens, nos termos dos arts. 7º e 16, parágrafo 1º, da Lei nº 8.429/92, bem como da LC 105/01.

II – Presente, na espécie, a verossimilhança das alegações da UNIÃO FEDERAL, ora agravada, nos termos da Lei nº 8.429/91 haja vista que a agravante apresentou documento falso de contrato de sociedade em procedimento de habilitação à função de Juiz Classista, fato esse apurado em processo administrativo empreendido pela Comissão de Sindicância, que culminou na sua exoneração do cargo, o que, em última análise, já induz ao raciocínio de que houve uma conduta ilícita e lesiva à

moralidade da administração e ao patrimônio público por ela praticada.

III – Com efeito, necessário se torna que a União se resguarde de um provimento útil no decorrer das ações por ela propostas em face da agravante, cujas medidas requeridas visam acautelar uma possível dilapidação do patrimônio daquela, até o deslinde final da controvérsia, vislumbrando-se, nesse pormenor, o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação a ensejar a manutenção da r. decisão *a quo*.

IV – Quanto à prescrição, acolho as ponderações lançadas pelo douto representante do *Parquet* Federal, no seu parecer de fls.145, eis que não argüida em primeira instância, só sendo cabível sua decretação de ofício quando não se tratar de questões patrimoniais (art. 219, § 5º, do CPC). Ademais, na defesa que apresentou ao MM. Juiz *a quo* (fls. 111/113), a agravante, em momento algum, suscitou a ocorrência da prescrição.

V – Agravo improvido.

#### 5ª TURMA - TRF-2ª RG

##### AGRAVO DE INSTRUMENTO

Proc. nº 2000.02.01.026237-0

Agravante: L. C. S. C.

Agravado: União Federal

Publ. no DJU de 25/09/2003, pág. 174

Relator: Des. Fed. VERA LÚCIA LIMA

PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – DESNECESSIDADE DE SINDICÂNCIA PRÉVIA.

- Houve indeferimento do pedido de antecipação de tutela na ação principal intentada objetivando ver sobrestado o processo administrativo disciplinar que apura o envolvimento, dentre outros funcionários, do ora recorrente, auditor fiscal da Receita Federal, no desvio de mercadorias importadas no Aeroporto Internacional do Rio de Janeiro.

- A razão do inconformismo do agravante reside no fato de não ter sido apontado no Relatório da Comissão de Sindicância, e por isso alega não poder ser indiciado no Processo Administrativo Disciplinar que foi instaurado.

- Tendo a sindicância apenas um caráter preliminar para a posterior formação do processo administrativo disciplinar, não apresenta forma específica nem está adstrita ao princípio da ampla defesa e do contraditório, e, havendo indícios suficientes de irregularidades, pode até ser dispensada.

- Agravo de instrumento desprovido.

#### 6ª TURMA - TRF-2ª RG

##### APELAÇÃO CIVEL

Proc. nº 92.02.15847-9

Apelante: COBAL

Apelado: A. M. J. R.

Publicação: DJU de 17/05/2004, pág. 326

Relator: Des. Fed. POULERIK DYRLUND

INDENIZAÇÃO. COBAL FALTA DE MERCADORIA EM ESTOQUE. INVENTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE INVESTIGAÇÃO OU SINDICÂNCIA. ACERVO PROBATÓRIO INSUFICIENTE

1 - Inicialmente, cabe destacar que o risco comercial acenado, a teor do documento de fls.6/9, em relação ao gerente de órgãos de vendas, depende do resultado de investigação sumária e/ou sindicância realizada, inexistindo, *in casu*, por si só.

2 - Quanto à questão de fundo, propriamente, comungo do mesmo sentir do juízo *a quo*, destacando-se o seguinte trecho da fundamentação:

*“Sem se saber do verdadeiro estoque no termo inicial do período inventariado e da documentação hábil e comprobatória de que o réu estivesse com a guarda das mercadorias; sem se saber de todas as operações realizadas pela COBAL ao longo do prazo compreendido pelo inventário; e sem saber se do verdadeiro estoque no termo final do período compreendido pelo inventário, a outra conclusão não se chega, sem qualquer esforço ou sofisticação de raciocínio, se não a de que não está no caso comprovada a responsabilidade do réu, de modo que este Juízo estivesse autorizado a condená-lo a pagar uma falta de que apenas se alega que teria sido encontrado em inventário. Alegar sem provar é igual a não alegar.”*

3 – Recurso conhecido, porém desprovido.